



ELISA RUOZZI

## LA DICHIARAZIONE DI NEW YORK SUI RIFUGIATI E SUI MIGRANTI: VERSO UN MODELLO CONDIVISO DI GESTIONE DEL FENOMENO MIGRATORIO?

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. I «*large movements of refugees and migrants*» fra pluralità di cause del fenomeno migratorio e approccio preventivo. - 3. Il trattamento di migranti e rifugiati: il ruolo del diritto internazionale. - 4. I limiti della Dichiarazione fra nodi giuridici irrisolti e *securitization* del fenomeno migratorio. - 5. Osservazioni conclusive.

### 1. *Introduzione*

L'adozione, in occasione del *Summit* sui rifugiati e i migranti tenutosi il 19 settembre 2016, della *New York Declaration for Refugees and Migrants* da parte dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite costituisce una presa di posizione rilevante, da parte della comunità internazionale, in merito ai principali temi giuridici legati ai fenomeni migratori contemporanei e, in particolare, ai movimenti massicci ("*large movements*") di migranti e rifugiati.

La Dichiarazione costituisce il primo passo di un processo negoziale finalizzato all'elaborazione di un *Global Compact on Refugees* (GCR) e di un *Global Compact for safe, orderly and regular migration* (GCM). Il primo strumento sarebbe basato sul *Comprehensive refugee response framework* (CRR) allegato alla Dichiarazione stessa, un documento finalizzato a delineare un modello comune di risposta agli eventi migratori e ispirato alle *best practices* sviluppate nel settore. Sulla base dell'applicazione del *CRR framework* da parte degli Stati, infatti, nel 2018 l'Ufficio dell'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i rifugiati (*United Nations High Commissioner for Refugees, UNHCR*) dovrebbe proporre all'Assemblea Generale l'adozione del GCR,<sup>1</sup> il quale includerebbe disposizioni di natura pratica concernenti la

---

· Ricercatore di diritto internazionale, Università degli Studi di Torino.

<sup>1</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, Annex I, par. 18-19.

condivisione degli oneri, l'impiego di competenze tecniche e di fondi, la definizione di quote per il reinsediamento dei migranti e l'elargizione di donazioni.<sup>2</sup>

Diverso è il percorso che porterebbe alla negoziazione del CGM, la quale dovrebbe essere avviata all'inizio del 2017 e culminare in una conferenza sul tema nel 2018.<sup>3</sup> Il processo in questione vedrà il coinvolgimento, in primo luogo, del *High-level Dialogue on International Migration and Development*; tuttavia, la Dichiarazione non entra nel merito di quale dovrebbe esserne il ruolo.<sup>4</sup> Più precisamente, la preparazione e la conclusione delle negoziazioni verranno affidate al Presidente dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, il quale sarà chiamato a scegliere due facilitatori, incaricati di condurre “consultazioni aperte, trasparenti ed inclusive” finalizzate alla determinazione di tempistiche, modalità ed eventuali conferenze preparatorie, inclusa la presenza di una “Geneva-based expertise” in tema di migrazioni.<sup>5</sup> All'azione del Presidente dell'Assemblea Generale si affiancherà poi quella del Segretariato delle Nazioni Unite e dell'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni (OIM), i quali metteranno a disposizione le proprie competenze tecniche ed organizzative,<sup>6</sup> mentre il Rappresentante Speciale del Segretario Generale per le migrazioni internazionali e lo sviluppo (Peter Sutherland) coordinerà i contributi del *Global Forum on Migration and Development* e del *Global Migration Group*.<sup>7</sup> Al processo parteciperanno altresì – in modalità che non vengono meglio definite - l'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL), l'Ufficio delle Nazioni Unite contro la droga e il crimine, l'UNCHR, il Programma delle Nazioni Unite per lo Sviluppo e dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani ed altre agenzie attive nell'ambito del settore delle migrazioni.<sup>8</sup> Un ruolo più circoscritto è infine quello riservato alla dimensione regionale (il cui apporto viene ritenuto “desiderabile [...] ove appropriato” tramite l'utilizzo di meccanismi consultivi esistenti), mentre il settore privato, la società civile e le comunità di migranti all'estero vengono “invitati a contribuire” al processo di preparazione del documento.<sup>9</sup>

E' stato precisato come, differenza del CRR - la cui negoziazione deriverebbe dall'esperienza pratica nella gestione dei flussi migratori e sarebbe ottenuta altresì tramite il coinvolgimento di attori non governativi – il GCM verrebbe elaborato essenzialmente dagli Stati.<sup>10</sup> E' proprio sotto questo profilo, tuttavia, che il processo che viene delineato presenta, a parere di chi scrive, una certa opacità. In particolare, non risulta chiaro in cosa consisterebbero i diversi contributi provenienti da un lato dal *Global Forum on Migration and Development* e dal *Global Migration Group* (oggetto di “coordinamento” da parte del Rappresentante Speciale del Segretario Generale per le migrazioni internazionali e lo

<sup>2</sup> UNHCR, *New York Declaration for Refugees and Migrants Answers to Frequently Asked Questions*, <http://www.unhcr.org/events/conferences/584689257/new-york-declaration-faqs.html> (ultimo accesso 8 febbraio 2017), pp. 3-4.

<sup>3</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, Annex II, par. 9.

<sup>4</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, Annex II, par. 10. L'High-level Dialogue on International Migration and Development è stato costituito a seguito della Conferenza delle Nazioni Unite sullo sviluppo sostenibile (Rio +20) tenutasi nel 2015. A partire da tale iniziativa sono stati creati il Global Forum on Migration and Development (una piattaforma per il dialogo informale e la cooperazione) e il Global Migration Group (un gruppo all'interno del quale sono rappresentate le diverse agenzie delle Nazioni Unite la cui attività presenta dei legami con il tema delle migrazioni).

<sup>5</sup> *Ivi*, par. 11.

<sup>6</sup> *Ivi*, par. 12.

<sup>7</sup> *Ivi*, par. 13.

<sup>8</sup> *Idem*.

<sup>9</sup> *Ivi*, par. 14,15.

<sup>10</sup> UNHCR, *New York Declaration for Refugees and Migrants Answers to Frequently Asked Questions*, *cit.*, p. 4.

sviluppo) e, dall'altro, dalle organizzazioni internazionali menzionate successivamente, il cui ruolo appare in un certo senso secondario. Tali dubbi tendono a rafforzarsi ove si consideri la natura eterogenea delle entità coinvolte nel processo, le quali includono organizzazioni internazionali vere e proprie accanto ad iniziative informali e ad entità finalizzate al coordinamento interno al sistema delle Nazioni Unite. Infine, il ruolo ridotto riservato alle organizzazioni regionali - e, ancora di più, agli attori non governativi - se da un lato è indice della natura prevalentemente universale del processo che si intende avviare, dall'altro conferma l'idea di una *démarche* negoziale strutturata per cerchi concentrici, nella quale tuttavia l'apporto delle diverse componenti alla procedura decisionale non risulta chiaramente definito.

Dopo una breve introduzione della tematica, la Dichiarazione elenca gli impegni che gli Stati coinvolti intendono assumere nei confronti di migranti e rifugiati congiuntamente intesi e, successivamente, in relazione a ciascuno dei due gruppi. Come si vedrà più avanti, è proprio questa ripartizione che lascia intravedere alcune incertezze in relazione alla tutela giuridica degli individui in questione.

## 2. I “large movements of refugees and migrants” fra pluralità di cause del fenomeno migratorio e approccio preventivo

A livello preliminare, è interessante notare come la Dichiarazione non fornisca una definizione del proprio oggetto, vale a dire dei “*large movements of refugees and migrants*”, espressione con la quale essa dichiara di voler piuttosto riflettere una serie di considerazioni relative a diversi fattori, fra cui il numero di persone coinvolte, l'incidenza del contesto all'interno del quale si verificano i fenomeni migratori, la capacità degli Stati ospiti di affrontare tali fenomeni e l'impatto di questi ultimi, soprattutto se improvvisi o prolungati.<sup>11</sup> Tuttavia, un punto sul quale il documento è estremamente chiaro concerne il fatto che oggetto della Dichiarazione siano esclusivamente i migranti irregolari.<sup>12</sup> Peraltro, è interessante notare come il testo non utilizzi mai l'espressione “migrante irregolare” - oppure “illegale” o “non autorizzato” - e riferisca tali aggettivi al fenomeno migratorio in sé piuttosto che alle persone coinvolte.<sup>13</sup>

Una considerazione fondamentale al fine di definire i “*large movements*” concerne il fatto che il termine indichi flussi eterogenei di persone, le quali si muovono per motivi diversi ma seguono rotte identiche o simili.<sup>14</sup> Il documento prende quindi atto del fatto che la migrazione sia spesso “mista” non solo durante il viaggio, ma altresì nel corso dell'intero processo migratorio, in quanto le motivazioni stesse che sono alla base della decisione di emigrare possono comprendere considerazioni ed esigenze di diverso tipo.

La qualificazione dei migranti a seconda delle cause che hanno determinato la scelta di lasciare il proprio paese ha condotto alla ormai consolidata distinzione fra migranti

<sup>11</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 6. Il documento precisa tuttavia come molti degli impegni assunti dagli Stati possano altresì applicarsi alle migrazioni regolari (par. 21).

<sup>12</sup> In base al par. 6 della Dichiarazione, il termine “*large movements*” non copre i flussi regolari di migranti da uno Stato ad un altro.

<sup>13</sup> In questo senso si veda, ad esempio, il par. 24 della Dichiarazione, che parla di “*irregular border crossings*”.

<sup>14</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 6.

forzati e volontari,<sup>15</sup> ma altresì a categorie come quella dei migranti “ambientali”,<sup>16</sup> la cui definizione da un punto di vista giuridico è tutt’altro che semplice. Il documento evita in realtà di entrare nel merito di tale problema - e delle questioni definitorie che ne deriverebbero - in quanto in esso la distinzione fra migrante e rifugiato viene saldamente mantenuta. Non solo, infatti, la Dichiarazione afferma l’esistenza di “distinte cornici giuridiche”<sup>17</sup> che regolano il trattamento di migranti e rifugiati ma, come accennato in precedenza, gli stessi impegni assunti dagli Stati sono strutturati in base a tale distinzione.

Così facendo, la Dichiarazione tende a perpetuare al proprio interno il principale problema giuridico che caratterizza il diritto internazionale in materia di rifugiati, vale a dire il fatto che il principio di *non-refoulement*<sup>18</sup> - che, come è noto, vieta di respingere un individuo verso il territorio di uno Stato dove la sua incolumità sarebbe a rischio - si applichi esclusivamente a coloro che richiedono il riconoscimento dello status di rifugiato. Secondo la definizione fornita dalla Convenzione del 1951 sullo status di rifugiato,<sup>19</sup> quest’ultimo è colui che, a causa di fondati timori di essere perseguitato per motivi legati alla razza, alla religione, alla nazionalità, all’appartenenza ad un particolare gruppo sociale o all’adesione ad un’opinione politica, si trova al di fuori del proprio Stato di nazionalità e non può - oppure, a causa di tali timori, non intende - avvalersi della protezione di tale Stato.<sup>20</sup> Di conseguenza, perlomeno in base alla Convenzione, il principio di *non-refoulement* non può applicarsi a coloro che migrano per motivi di altra natura - siano essi problemi di natura economica o legati al clima, ma altresì conflitti interni o internazionali - indipendentemente dal fatto che tali situazioni possano mettere a repentaglio la loro vita.

<sup>15</sup> Sul punto si veda L. ORTIZ AHLF, la quale specifica come sotto la categoria dei migranti forzati rientri chiunque sia costretto a lasciare il proprio paese a causa di conflitti armati, persecuzioni, disastri naturali o disoccupazione (*The Human Rights of Undocumented Migrants*, in *Recueil des Cours*, Leiden/Boston, 2014, p. 53). Un approccio leggermente diverso è quello di coloro che ritengono che le migrazioni debbano essere inquadrate in un continuum, ai due lati del quale si situano migranti “reattivi” e migranti “proattivi” - vale a dire coloro che scelgono di spostarsi dopo una considerazione razionale di una serie di fattori e coloro che assumono tale decisione nel corso di una situazione di emergenza (L. SCHUSTER, *Unmixing Migrants and Refugees*, in A. TRIANDAFYLLOU, *Routledge Handbook of Immigration and Refugee Studies*, Londra, 2016, pp. 298-299).

<sup>16</sup> Sul tema si vedano fra gli altri: M. MOREL, *Human Rights Law, Refugee and Migration Law, and Environmental Law: Exploring their Contributions in the Context of “Environmental Migration”*, in P. MARTIN, L. ZHIPING, Q. TIANBAO, A. DU PLESSIS, Y. LE BOUTHILLIER, A. WILLIAMS, *Environmental Governance and Sustainability*, Cheltenham, 2012, pp. 248 ss.; R. ZETTER, J. MORRISSEY, *The Environment-Mobility Nexus: Reconceptualizing the Links Between Environmental Stress, (Im)mobility and Power*, in E. FIDDIAN-QASMIYEH, G. LOESCHER, N. SIGONA, *The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies*, Oxford, 2014, pp. 342 ss. Per una visione critica del nesso fra migrazioni e minacce ambientali si vedano M. ARMIERO, R. TUCKER, S. PRIETO, *From the Apocalypse to the Possibilities: New Stories about Immigrants and the Environment*, in *Miradas in Movimiento*, 2012, pp. 4 ss.; G. BETTINI, *Climate Migration as an Adaptation Strategy: De-securitizing Climate-Induced Migration or Making the Unruly Governable?*, in *Critical Studies on Security*, 2014, pp. 180 ss. Sul tema più specifico dei rifugiati ambientali vedi *infra*.

<sup>17</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 6.

<sup>18</sup> È opinione diffusa in dottrina che il principio di non respingimento abbia assunto rango di norma consuetudinaria. In questo senso si veda per tutti G.S. GOODWIN-GILL, *The Refugee in International Law*, OXFORD, 2007, p. 346. Il principio è codificato dall’articolo 33 della Convenzione del 1951 sullo status di rifugiato. Una posizione più sfumata è quella espressa da D. Alland e C. Teitgen-Colly (*Traité du droit de l’asile*, Parigi, 2002, p. 227). Il testo della Dichiarazione, pur non entrando nel merito della questione, appare anch’esso assumere la natura consuetudinaria del principio.

<sup>19</sup> *Convention Relating to the Status of Refugees*, New York, 28 luglio 1951; entrata in vigore il 22 aprile 1954.

<sup>20</sup> *Ivi*, articolo 1.

Se, da un lato, l'idea che il principio di non respingimento trovi applicazione nei confronti dei soli richiedenti asilo è ben radicata nel diritto internazionale pattizio e consuetudinario, dall'altra sono proprio i recenti sviluppi in materia di immigrazione – e, precisamente, i “*large movements*” a cui la Dichiarazione è dedicata – ad aver messo in discussione tale approccio, in ragione della gravità delle situazioni (*in primis* guerre civili) che inducono i migranti a fuggire e dell'enorme numero di persone interessate da questi eventi. L'idea che esistano categorie ulteriori di persone aventi diritto a ricevere una qualche forma di protezione internazionale è stata recepita, ad esempio, in ambito regionale;<sup>21</sup> tuttavia, è proprio a livello internazionale che la necessità di un orientamento comune – orientamento a cui la Dichiarazione allude senza in realtà definirlo – è profondamente sentita. A questo proposito, è peraltro opportuno ricordare che le dichiarazioni di principi, pur essendo sprovviste di forza vincolante, possono esprimere l'*opinio juris* della maggioranza degli Stati e contribuire quindi alla rilevanza del diritto internazionale generale.<sup>22</sup>

La mancanza di una posizione precisa in merito alla distinzione fra rifugiati e migranti fa sì che il tema delle diverse motivazioni che sono alla base della decisione di emigrare possa essere riassorbito all'interno dell'approccio preventivo alle migrazioni – consistente nell'affrontare alla radice i fattori che concorrono a causare il fenomeno – il quale viene presentato come strategia di risoluzione del problema. Nella Dichiarazione gli Stati manifestano infatti la volontà di arginare, per quanto possibile, le cause che determinano le migrazioni di massa tramite azioni di diplomazia preventiva e risposta rapida basate sulla prevenzione e risoluzione pacifica dei conflitti, su un maggior coordinamento degli sforzi nel settore umanitario, del *peacebuilding* e dello sviluppo, nonché sulla diffusione dello Stato di diritto.<sup>23</sup> Al contempo, vengono delineate azioni al fine di ridurre povertà, marginalizzazione ed instabilità<sup>24</sup> e, con riferimento ai rifugiati, conflitti armati, persecuzioni e azioni terroristiche.<sup>25</sup> Nell'ambito degli impegni che gli Stati intendono assumere nei confronti dei rifugiati, attenzione specifica viene rivolta all'apolidia, in quanto tale condizione è spesso una caratteristica degli sfollati ma, al contempo, essa può essere causata da situazioni di *displacement* interno.<sup>26</sup> A questo proposito, si invitano gli Stati a

<sup>21</sup> Si veda, in questo senso, la direttiva dell'Unione europea 2001/55 (*direttiva 2001/55/CE del Consiglio, del 20 luglio 2001, sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi*) (GU L 212 del 7.8.2001, pp. 12-23). Si noti tuttavia come la Dichiarazione non dia conto in alcun modo della normativa esistente a livello regionale, nonostante le organizzazioni regionali siano, almeno in teoria, contemplate all'interno del processo negoziale che dovrebbe condurre all'adozione del *Global Compact for safe, orderly and regular migration*.

<sup>22</sup> C. FOCARELLI, *Diritto internazionale*, Terza ed., Padova, 2015, p. 257.

<sup>23</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 12.

<sup>24</sup> *Ivi*, par. 12, 37.

<sup>25</sup> *Ivi*, par. 64.

<sup>26</sup> *Ivi*, par. 72. Sulla relazione fra apolidia e *displacement* si veda per tutti H. LAMBERT, *Refugee Status, Arbitrary Deprivation of Nationality, and Statelessness within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, UNHCR, Division of International Protection, Ginevra, 2014. Come evidenziato dall'Autore, l'idea di un Protocollo alla Convenzione sui rifugiati del 1951 dedicato alla condizione degli apolidi avrebbe dovuto riflettere il nesso esistente fra le due categorie, ma la questione fu rimandata alla conferenza di plenipotenziari che si tenne nel 1954, e che diede origine alla Convenzione adottata quello stesso anno (vedi *infra*). Da allora, le due categorie (apolidi e rifugiati) sono state considerate separatamente, fondamentalmente a causa del fatto che l'apolidia può essere determinata da numerosi fattori (*ivi*, p. 14).



ratificare la Convenzione del 1954 sullo status delle persone apolidi<sup>27</sup> e la Convenzione del 1971 sulla riduzione dell'apolidia<sup>28</sup> - strumenti che tuttavia, è bene ricordarlo, sono stati concepiti nel contesto delle norme internazionali che regolano l'attribuzione della cittadinanza e il cui rapporto con le tematiche legate al nuovo fenomeno dei "large movements" è tutt'altro che immediato. A sua volta, l'incidenza del fenomeno degli sfollati all'interno dei confini statali sul processo migratorio è pienamente presa in conto dalla Dichiarazione, la quale afferma la necessità di una riflessione sull'adozione di strategie adeguate di protezione ed assistenza.<sup>29</sup> Ulteriore aspetto preso in esame nell'ambito del suddetto approccio preventivo è la relazione esistente fra fenomeni migratori e cambiamento climatico o disastri ambientali, annoverati dalla Dichiarazione fra le molteplici cause che sono all'origine della decisione di lasciare il proprio luogo di origine,<sup>30</sup> oppure fra i fattori (assieme, ad esempio, ai conflitti) che possono determinare interventi di assistenza nei paesi di origine dei migranti.<sup>31</sup> A questo proposito, è peraltro interessante notare come la Dichiarazione menzioni la cooperazione internazionale fra le possibili soluzioni alle cause delle migrazioni di massa, senza tuttavia prendere in esame il problema della progressiva riduzione dei finanziamenti allo sviluppo erogati da Stati e organizzazioni internazionali a seguito della crisi economica. Come è stato notato, tale riduzione può a sua volta contribuire al deterioramento del benessere economico nei paesi in via di sviluppo, rafforzando quelle condizioni (fra cui la disoccupazione) che sono alla base del fenomeno migratorio.<sup>32</sup>

Per quanto concerne il rapporto fra migrazioni e dimensione ambientale, vengono richiamati alcuni recenti strumenti in materia,<sup>33</sup> fra cui l'Accordo di Parigi relativo al cambiamento climatico,<sup>34</sup> il *Sendai Framework for Disaster Risk Reduction*<sup>35</sup> adottato nell'ambito dell'Ufficio delle Nazioni Unite per la prevenzione dei rischi derivanti dai disastri, l'*Addis Ababa Action Agenda* finalizzata al finanziamento dello sviluppo - la quale integra all'interno della nozione di sviluppo gli aspetti legati al cambiamento climatico e ai disastri<sup>36</sup> - e la *Nansen Initiative* relativa al *displacement* a seguito di disastri.<sup>37</sup> E' tuttavia rilevante notare come tali aspetti vengano messi in rilievo nella parte introduttiva del documento e in quella

<sup>27</sup> *Convention Relating to the Status of Stateless Persons* (New York, 28 settembre 1954; entrata in vigore 6 giugno 1960).

<sup>28</sup> *Convention on the Reduction of Statelessness* (New York, 30 agosto 1961; entrata in vigore 13 dicembre 1975).

<sup>29</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 20.

<sup>30</sup> *Ivi*, par. 143.

<sup>31</sup> *Ivi*, par. 50.

<sup>32</sup> *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 marzo 2010 sulle conseguenze della crisi economica e finanziaria mondiale per i paesi in via di sviluppo e la cooperazione allo sviluppo* (2009/2150(INI)), par. 67.

<sup>33</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 18.

<sup>34</sup> *Paris Agreement* (Parigi, 12 dicembre 2015; entrata in vigore 4 novembre 2016). L'entrata in vigore dell'Accordo era subordinata alla ratifica di almeno 55 Stati che rappresentino almeno il 55% delle emissioni totali di anidride carbonica. Al momento l'Accordo conta 192 Stati firmatari e 87 Stati parti.

<sup>35</sup> Il *Sendai Framework 2015-2030* è un documento non vincolante contenente una serie di obiettivi e priorità relativi alla prevenzione e riduzione dei danni derivanti dai disastri. Il documento è stato adottato l'8 marzo 2015 nel corso della Terza Conferenza delle Nazioni Unite sulla riduzione del rischio derivante dai disastri.

<sup>36</sup> *Addis Ababa Action Agenda of the Third International Conference on Financing for Development*, Addis Abeba, 15 luglio 2015.

<sup>37</sup> La *Nansen Initiative* è stata lanciata da Svizzera e Norvegia a seguito della Conferenza su cambiamento climatico e *displacement* tenutasi a Nansen nel giugno 2011. L'iniziativa - di carattere intergovernativo, ma con un forte coinvolgimento di stakeholder non statali - è finalizzata alla creazione di un consenso in seno alla comunità internazionale in relazione alla protezione degli sfollati che attraversano i confini del proprio Stato a seguito di disastri naturali, compresi quelli determinati dal cambiamento climatico.

relativa agli impegni “comuni” a migranti e rifugiati, ma siano assenti dai paragrafi specificamente dedicati a questi ultimi. Tale omissione è facilmente interpretabile come conseguenza della reticenza – almeno da parte di alcuni Stati – nei confronti della categoria dei “rifugiati climatici”, rispetto ai quali alcune voci in dottrina<sup>38</sup> e non solo<sup>39</sup> argomentano la piena titolarità dei diritti garantiti agli “*statutory refugees*”, vale a dire a coloro che soddisfano i requisiti stabiliti dalla Convenzione del 1951. L’atteggiamento di resistenza manifestato da alcuni Stati nei confronti di quest’ultimo approccio è facilmente spiegabile ove si considerino i problemi di ordine teorico ma altresì pratico che ne deriverebbero: da un lato, l’identificazione delle situazioni suscettibili di qualificare una persona come “rifugiato ambientale” e, dall’altro, l’ampio numero di individui a cui sarebbe a quel punto necessario offrire protezione internazionale, vista la portata – anche geografica – dei fenomeni in questione.

Una seconda osservazione concerne più specificamente la natura ed il contenuto stessi dei documenti che vengono citati. Innanzitutto, la Dichiarazione tende ad assimilare strumenti non solo vertenti su materie differenti, ma altresì dotati di diverso valore giuridico: mentre l’Accordo di Parigi è un accordo internazionale vero e proprio, negli altri casi si tratta di piani d’azione privi di forza vincolante e finalizzati più alla risoluzione di problemi concreti e alla fissazione di obiettivi che allo sviluppo del diritto internazionale. Tuttavia, a ben vedere, è proprio da questo tipo di documenti che la Dichiarazione sembra aver mutuato linguaggio e approccio; ciò risulta evidente nella frequente riaffermazione, nel testo, di principi giuridici la cui esistenza e portata sembrano venire date per scontate (fra cui, come si vedrà, diritti umani fondamentali applicabili indistintamente a rifugiati e migranti), accompagnata dalla fissazione di obiettivi futuri che su tali principi si baserebbero. L’impressione che talvolta se ne ricava è, a parere di chi scrive, quella di un piano d’azione in materia di diritti umani, piuttosto che di un documento incentrato sulla risoluzione dei problemi - quali sono quelli che caratterizzano il diritto internazionale in materia di rifugiati - di natura squisitamente giuridica.

E’ peraltro interessante notare come il fenomeno oggetto della Dichiarazione (i “*large movements*”) venga visto non solo come un problema per la comunità internazionale, ma altresì come un’opportunità: il testo pone infatti in rilievo come le migrazioni possano da un lato apportare un contributo positivo a livello economico e sociale per gli Stati di destinazione - fra cui il fatto di fornire una risposta ai trend demografici o alla carenza di determinate competenze lavorative – e, dall’altro, entrare a far parte del processo di sviluppo economico e di ricostruzione degli Stati di origine.<sup>40</sup> Alla luce di tali fattori, gli

<sup>38</sup> I rifugiati ambientali sono stati definiti come individui che sono stati costretti a lasciare il proprio Stato di cittadinanza, temporaneamente o in maniera definitiva, prevalentemente a causa di un evento traumatico di natura ambientale, naturale o indotto dall’uomo, che li ha resi incapaci di soddisfare i loro bisogni primari (B. J. BUSH, *Redefining Environmental Refugees*, in *Georgetown Immigration Law Journal*, 2013, p. 572). Sul punto si vedano altresì C. CURNIL, *The Protection of “Environmental Refugees” in International Law*, in E. PIGUET, A. PÉCOUD, P. DE GUCHTENEIRE, *Migration and Climate Change*, Parigi, 2011, pp. 388 ss.; A. EDWARDS, *Climate Change and International Refugee Law*, in R. RAYFUSE, S.V. SCOTT, *International Law in the Era of Climate Change*, Cheltenham, 2012, pp. 58 ss.

<sup>39</sup> Si veda in questo senso l’Enciclica *Laudato Si’*, nella quale si sottolinea l’impatto del cambiamento climatico sulle risorse dei più poveri, i quali si trovano così costretti a migrare, assieme all’assenza di tutela giuridica derivante dal mancato riconoscimento dello status di rifugiato nei confronti di tali individui all’interno delle convenzioni internazionali (*Lettera Enciclica Laudato Si’ del Santo Padre Francesco sulla cura della casa comune*, 24 maggio 2015, par. 25).

<sup>40</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 46. Sul punto si veda, ad esempio, P. WICKRAMASEKARA, *Migration and Diasporas: what Role for Development?*, in A. TRIANDAFYLIDOU, *Routledge Handbook of Immigration*

Stati che hanno aderito alla Dichiarazione si impegnano a favorire la mobilità dei lavoratori, a promuovere politiche e pratiche etiche di reclutamento, a facilitare l'invio delle rimesse degli emigranti ma altresì, in termini più generali, i rapporti fra questi ultimi e i propri Stati di origine.<sup>41</sup> A questo proposito, è opportuno osservare come il rilievo attribuito alle tematiche lavoristiche si contrapponga alla mancanza di un ruolo chiaro dell'ILO nel processo di negoziazione del futuro *Global Compact*, ove si consideri non solo l'abbondante *corpus juris* adottato in seno a questa Organizzazione, ma altresì la rappresentanza di lavoratori e datori di lavoro resa possibile dalla sua struttura tripartita.

L'attenzione nei confronti del ruolo svolto dagli Stati di origine e dagli Stati di asilo emerge altresì dalla volontà di cooperare con entrambi nella gestione del fenomeno, coerentemente con il principio di condivisione di responsabilità ed oneri, calibrati a loro volta sulla base delle diverse capacità e risorse degli Stati.<sup>42</sup> L'assistenza dovrebbe essere prestata, in primo luogo, tramite il finanziamento umanitario di azioni di breve e di lungo periodo,<sup>43</sup> finanziamento che si auspica possa essere rafforzato tramite un maggior intervento da parte del settore privato, della Banca Mondiale e delle altre banche di sviluppo multilaterali, nonché della società civile.<sup>44</sup> Fra le azioni intraprese in questo ambito rientra altresì la cooperazione con lo Stato di origine ai fini – qualora il migrante non possa essere accolto dallo Stato ospite – del ritorno e della riammissione in modalità che assicurino la sua sicurezza e dignità, nel pieno rispetto del diritto internazionale e del principio di *non-refoulement*.<sup>45</sup> Sotto quest'ultimo profilo è tuttavia interessante notare come, a proposito dei rifugiati, la Dichiarazione evidenzia come il rimpatrio volontario non debba essere necessariamente subordinato al raggiungimento di soluzioni politiche nello Stato di origine.<sup>46</sup> Nell'ambito della cooperazione con gli Stati di origine il documento sottolinea altresì la rilevanza di azioni volte all'integrazione dell'individuo all'interno della società di provenienza, soprattutto per quanto concerne i soggetti più vulnerabili.<sup>47</sup>

### 3. *Il trattamento di migranti e rifugiati: il ruolo del diritto internazionale*

In termini generali, la Dichiarazione “riafferma” il rispetto del diritto internazionale e delle norme internazionali a tutela dei diritti umani nei confronti di migranti e rifugiati indipendentemente dal loro status giuridico, nonché del diritto internazionale umanitario e del diritto internazionale dei rifugiati, “quando applicabili”.<sup>48</sup> Di conseguenza, secondo il documento, la chiara distinzione operata fra migranti e rifugiati non impedirebbe la piena titolarità da parte di entrambe le categorie dei diritti umani universali e delle libertà

---

*and Refugee Studies, cit.*, pp. 229-235. Il contributo positivo apportato dai migranti alla crescita e allo sviluppo sostenibile è altresì riconosciuto dall'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile (adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 25 settembre 2015, A/RES/70/1, par. 29) richiamata dalla stessa Dichiarazione (par. 4).

<sup>41</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 46.

<sup>42</sup> *Ivi*, par. 68.

<sup>43</sup> *Ivi*, par. 38.

<sup>44</sup> *Ivi*, par. 86.

<sup>45</sup> *Ivi*, par. 58,75,77.

<sup>46</sup> *Ivi*, par. 76.

<sup>47</sup> *Ivi*, par. 58.

<sup>48</sup> *Ivi*, par. 5.



fondamentali.<sup>49</sup> E' tuttavia opportuno osservare, a questo proposito, come la Dichiarazione dia per scontata una categoria di diritti – i diritti umani fondamentali applicabili a qualsiasi individuo – di cui la dottrina riconosce in termini generali l'esistenza,<sup>50</sup> ma la cui definizione è tutt'altro che univoca.

L'osservanza degli obblighi assunti internazionalmente viene altresì sottolineata per quanto concerne gli individui in situazioni di vulnerabilità,<sup>51</sup> il controllo delle frontiere,<sup>52</sup> la lotta contro la tratta o il traffico di esseri umani,<sup>53</sup> l'assistenza alle comunità di migranti che si trovano all'estero,<sup>54</sup> gli accordi per il rientro dei migranti nei paesi di origine,<sup>55</sup> la protezione dei rifugiati<sup>56</sup> e le politiche per la loro ammissione,<sup>57</sup> così come le situazioni di conflitto armato che sono alla base dei flussi di rifugiati.<sup>58</sup> In questo quadro, particolare enfasi viene posta nei confronti della sicurezza e della dignità di tutti gli esseri umani<sup>59</sup> nonché del principio di non discriminazione;<sup>60</sup> coerentemente, la Dichiarazione condanna qualsiasi atto di xenofobia e di razzismo e qualsiasi stereotipizzazione nei confronti di migranti e rifugiati, con riferimento specifico a crimini e discorsi d'odio e alla violenza razziale.<sup>61</sup> A ciò si aggiunge il dovere di soddisfare le esigenze fondamentali ed immediate degli individui coinvolti, in particolare di coloro che hanno subito abusi durante il viaggio,<sup>62</sup> delle donne<sup>63</sup> e dei bambini, soprattutto se non accompagnati.<sup>64</sup> A questo fine, viene prevista da un lato l'elaborazione di linee guida non vincolanti sul trattamento dei migranti in situazioni di vulnerabilità<sup>65</sup> e, dall'altro, la concessione di assistenza umanitaria ai rifugiati - comprendente l'accesso a cure mediche, riparo, cibo, acqua e igiene<sup>66</sup> - assieme ad azioni di supporto nei confronti degli Stati e delle comunità ospiti. Un accento particolare viene poi posto sulla creazione ed utilizzo dei campi profughi, i quali devono essere considerati una "eccezione" e, nella misura del possibile, una misura temporanea, tenendo conto della responsabilità degli Stati di destinazione di assicurare il carattere umanitario e civile dei campi stessi.<sup>67</sup>

---

<sup>49</sup> *Ivi*, par. 6.

<sup>50</sup> Sul punto si vedano, fra gli altri, B. NASCIMBENE, *L'individuo e la tutela internazionale dei diritti umani*, in S.M. CARBONE, R. LUZZATTO, A. SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale*, Quarta edizione, Torino, 2011, p. 438 ss.; F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Parigi, 2012, pp. 214-215; M. SCHEININ, *Core Rights and Obligations*, in D. SHELTON (ed.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Oxford, 2013, p. 528; G. CITRONI, T. SCOVAZZI, *La tutela internazionale dei diritti umani*, Milano, 2013, p. 60-61; C. ZANGHÌ, *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2013, p. 35; B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, cit., p. 212.

<sup>51</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 23,52.

<sup>52</sup> *Ivi*, par. 24.

<sup>53</sup> *Ivi*, par. 35.

<sup>54</sup> *Ivi*, par. 42.

<sup>55</sup> *Ivi*, par. 58.

<sup>56</sup> *Ivi*, par. 66.

<sup>57</sup> *Ivi*, par. 70.

<sup>58</sup> *Ivi*, par. 64.

<sup>59</sup> *Ivi*, par. 11.

<sup>60</sup> *Ivi*, par. 13, 14, 26, 31, 39, 60.

<sup>61</sup> *Ivi*, par. 14.

<sup>62</sup> *Ivi*, par. 26.

<sup>63</sup> *Ivi*, par. 31,60,83.

<sup>64</sup> *Ivi*, par. 29, 32, 52, 59, 70.

<sup>65</sup> *Ivi*, par. 52.

<sup>66</sup> *Ivi*, par. 80.

<sup>67</sup> *Ivi*, par. 73.

Lo standard di trattamento delineato dalla Dichiarazione é in linea con quanto generalmente affermato in relazione al trattamento umano dei rifugiati e dei richiedenti asilo dall'UNHCR, il quale ha frequentemente sottolineato la necessità di condizioni di accoglienza adeguate.<sup>68</sup> Anche sulla base delle disposizioni contenute nei principali strumenti di tutela dei diritti umani, nelle proprie conclusioni e linee guida, l'Alto Commissariato per i rifugiati ha sempre prestato attenzione alle esigenze specifiche di donne e bambini, in particolare per quanto riguarda la protezione delle prime da possibili violenze ed abusi all'interno degli insediamenti<sup>69</sup> e la situazione dei minori non accompagnati.<sup>70</sup> E' da notare, tuttavia, come la Dichiarazione trascuri completamente la categoria delle persone più anziane, la cui vulnerabilità è stata evidenziata più volte dall'UNHCR in ragione della loro esposizione sistematica a taluni dei problemi incontrati dai rifugiati, fra cui la dipendenza cronica dagli enti che offrono assistenza e la disintegrazione sociale.<sup>71</sup> Per quanto concerne il tema dei campi profughi, l'approccio seguito dalla Dichiarazione è coerente con il fatto che, nell'affrontare il tema di un'accoglienza adeguata, l'UNHCR faccia generalmente riferimento a centri di ricezione e a famiglie ospiti,<sup>72</sup> affermando esplicitamente il proprio intento di individuare soluzioni alternative ai campi. Questi ultimi si caratterizzerebbero infatti per il fatto di comportare inevitabilmente una qualche forma di limitazione dei diritti, delle libertà e dell'autodeterminazione dei rifugiati,<sup>73</sup> oltre a causare isolamento e dipendenza dall'aiuto esterno.<sup>74</sup> Al contrario, la Dichiarazione pone particolare enfasi sul tema dell'integrazione e dell'inclusione, considerate come strumenti utili al fine di prevenire fenomeni di radicalizzazione e marginalizzazione<sup>75</sup>, soprattutto nel settore dell'educazione e della formazione professionale dei minori rifugiati.<sup>76</sup>

Nonostante la coerenza fra lo standard di trattamento delineato dalla Dichiarazione e quanto costantemente suggerito dall'UNHCR, e nonostante le ripetute affermazioni relative al rispetto del diritto internazionale nel trattamento di migranti e rifugiati, il documento lascia tuttavia intravedere, a parere di chi scrive, una certa vaghezza nella precisa definizione dal punto di vista giuridico del contenuto di tale trattamento. Da un lato, infatti, la Dichiarazione menziona - senza identificarle - le norme internazionali a tutela di migranti e rifugiati, nonostante la grande incertezza che, come osservato in precedenza, caratterizza la materia per quanto concerne l'esistenza e il contenuto di norme consuetudinarie. Dall'altro, nel descrivere il trattamento riservato a tali individui, essa cita un'ampia ed eterogenea serie di diritti, che vanno dal soddisfacimento delle esigenze legate alla vita e alla sicurezza dell'individuo, a diritti di tipo civile e politico, fino a componenti del trattamento (si pensi a

<sup>68</sup> *Reception of asylum-seekers, including standards of treatment, in the context of individual asylum systems*, EC/GC/01/17, 4 settembre 2001, par. 4.

<sup>69</sup> Excom Conclusion No. 64 (XLI) *Refugee women and international protection* (1990), par. V; Excom Conclusion No. 73 (XLIV) *Refugee protection and sexual violence* (1993); si vedano altresì a questo proposito le Linee Guida UNHCR sulla violenza sessuale (1995).

<sup>70</sup> Excom Conclusion No. 47 (XXXVIII) *Refugee children* (1987), par. i; Excom Conclusion No. 24 (XXXII) *Family reunification*, (1981), par. 7; Excom Conclusion No. 59 (XL) *Refugee children* (1989), par. g.; si vedano altresì le Linee Guida UNHCR sui minori rifugiati (1994).

<sup>71</sup> Excom Conclusion No. 85 (XLIX) *Conclusion on international protection* (1998), par. l; Excom Conclusion No. 87 (L) *General* (1999), par. p.

<sup>72</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 12

<sup>73</sup> UNHCR, *Policy on alternatives to camps*, UNHCR/HCP/2014/9, 22 luglio 2014, pp. 3-4.

<sup>74</sup> UNHCR, *Global strategy for settlement and shelter*, 2014, p. 13.

<sup>75</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 39.

<sup>76</sup> *Ivi*, par. 81, 82.

quanto affermato a proposito dei campi profughi) più facilmente inquadrabili come scelte di *policy* degli Stati in materia di accoglienza che come veri e propri diritti.

Né risulta chiaro se il frequente richiamo al rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali da parte degli Stati che hanno aderito al documento vada ricollegato esclusivamente alla categoria delle norme consuetudinarie, oppure anche all'insieme di obblighi che derivano da strumenti pattizi (perlomeno da quelli a carattere universale). Ciò assume rilevanza soprattutto nell'ambito degli impegni che gli Stati assumono nei confronti di entrambe le categorie di migranti e rifugiati. E' questo il caso, ad esempio, del diritto al ricongiungimento familiare, menzionato nella Dichiarazione a proposito dei migranti<sup>77</sup> così come dei rifugiati,<sup>78</sup> ma richiamato dall'Allegato I (relativo, come si vedrà, ad un modello di risposta rapida agli afflussi massicci di migranti) solo in relazione ai rifugiati<sup>79</sup>, senza riferimenti precisi all'esistenza di tale diritto all'interno di strumenti pattizi, fra cui la Convenzione sui lavoratori migranti e sulle loro famiglie.<sup>80</sup>

Qualora le espressioni in questione vengano interpretate esclusivamente in relazione al diritto consuetudinario – e soprattutto allo standard minimo previsto dal diritto internazionale in materia di protezione dello straniero<sup>81</sup> - esse non sarebbero in grado di garantire una serie di diritti la cui attuazione è indispensabile al fine di assicurare un trattamento che assicuri dignità e sicurezza all'individuo. D'altro canto, anche qualora si assuma che i diritti universali su cui la Dichiarazione si fonda debbano essere identificati (anche) sulla base dei diversi strumenti pattizi rilevanti ai fini del trattamento di migranti e rifugiati - fra cui il Patto Internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 1966<sup>82</sup>, il Patto Internazionale sui diritti civili e politici del 1966,<sup>83</sup> la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle donne del 1979<sup>84</sup> e la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989<sup>85</sup> - non può non notarsi come solo quest'ultimo venga esplicitamente richiamato dalla Dichiarazione. Se, da un lato, l'attenzione riservata alla

<sup>77</sup> *Ivi*, par. 57

<sup>78</sup> *Ivi*, par. 79.

<sup>79</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, Annex I, par. 14.

<sup>80</sup> *International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families*, (New York, 18 dicembre 1990; entrata in vigore 1 luglio 2003), art. 44 par. 2.

<sup>81</sup> Secondo la nota definizione contenuta nel caso *Neer*: “the treatment of an alien, in order to constitute an international delinquency, should amount to an outrage, to bad faith, to wilful neglect of duty, or to an insufficiency of governmental action so far short of international standards that every reasonable and impartial man would readily recognize its insufficiency” (*L.F.H. Neer and Pauline Neer (U.S.A.) v. United Mexican States*, 15 ottobre 1926, *Reports of International Arbitral Awards*, vol.IV, p. 61). Il fatto che l'attuale standard di protezione corrisponda ancora a quello definito nel caso *Neer* è oggetto di dibattito soprattutto nell'ambito delle norme internazionali finalizzate alla protezione degli investimenti; sul punto si veda S. HOBE, *The Development of the Law of Aliens and the Emergence of General Principles of Protection under Public International Law*, in M. BUNGENBERG, J. GRIEBEL, S. HOBE, A. REINISCH, Y.-I. KIM, *International Investment Law*, Baden-Baden, 2015, pp. 6 ss. Come è stato sottolineato, la giurisprudenza della Corte Internazionale di Giustizia nei casi *LaGrand* e *Avena* (*LaGrand (Germany v. United States of America)*, *Judgment*, I.C.J. Reports 2001, p. 466; *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, *Judgment*, I.C.J. Reports 2004, p. 12) ha comportato un ampliamento dello standard minimo di protezione dello straniero, al quale è stato aggiunto il diritto di notifica consolare. Sul punto cfr. L. ORTIZ AHLF, *The Human Rights of Undocumented Migrants*, *cit.*, pp. 71-73.

<sup>82</sup> *International Covenant on Civil and Political Rights* (New York, 16 dicembre 1966; entrata in vigore 23 marzo 1976).

<sup>83</sup> *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (New York, 16 dicembre 1966; entrata in vigore il 3 gennaio 1976).

<sup>84</sup> *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* (New York, 18 dicembre 1979; entrata in vigore il 3 settembre 1981).

<sup>85</sup> *Convention on the Rights of the Child* (New York, 20 novembre 1989; entrata in vigore il 2 settembre 1990).

Convenzione sui diritti del fanciullo può spiegarsi attraverso l'estrema rilevanza del problema dei minori non accompagnati e l'alto numero di ratifiche ottenute da questa Convenzione, dall'altra stupisce la mancanza di qualsiasi riferimento agli strumenti universali che costituiscono per così dire il "codice" dei diritti umani pattizi a livello internazionale. L'assenza di riferimenti espliciti (se si esclude una generica menzione dei "core international human rights treaties"<sup>86</sup>) è inoltre degna di nota, ove si consideri che gli strumenti suddetti riconoscono una serie di diritti a prescindere dal legame di cittadinanza<sup>87</sup> (legame tuttavia ammesso come fattore di discriminazione dal diritto internazionale) e che alcuni di questi diritti – fra cui, ad esempio, quello di lasciare il proprio Stato e di farvi ritorno<sup>88</sup> – vengono chiaramente menzionati dalla Dichiarazione.<sup>89</sup>

#### 4. I limiti della Dichiarazione fra nodi giuridici irrisolti e securitization del fenomeno migratorio

Nonostante la sfida "morale ed umanitaria" raccolta dagli Stati aderenti alla Dichiarazione e il loro impegno a salvare vite umane,<sup>90</sup> la posizione assunta in relazione ad alcuni delicati punti di natura giuridica non lascia intravedere una ferma volontà di far corrispondere all'impegno morale l'adozione di prassi statali improntate ad una maggiore apertura nei confronti di migranti e di rifugiati. Tale orientamento emerge in primo luogo in relazione al diritto dello Stato di controllare e gestire i propri confini, la cui attuazione costituisce un importante elemento di *security* nazionale.<sup>91</sup> Pur riaffermando, nella parte "comune" a migranti e rifugiati, come tale diritto debba essere esercitato nel pieno rispetto delle norme internazionali relative alla protezione dell'individuo e dei rifugiati, ivi compreso il principio di *non-refoulement*, la Dichiarazione sottolinea il diritto degli Stati di adottare misure per reprimere l'attraversamento irregolare delle frontiere.<sup>92</sup> Il medesimo approccio viene seguito nella parte relativa agli impegni nei confronti dei migranti nella quale, dopo aver ricordato il diritto di ciascun individuo di lasciare uno Stato, compreso il proprio, e di ritornarvi, viene evidenziato il diritto sovrano di ogni Stato di decidere chi ammettere all'interno del proprio territorio.<sup>93</sup>

Ulteriore elemento che denota una certa prudenza rispetto alla definizione degli obblighi degli Stati in questo ambito consiste nell'assenza di posizione sulla pratica dell'accoglienza temporanea dei richiedenti asilo: la Dichiarazione si limita infatti a valutare positivamente la volontà degli Stati che hanno offerto accoglienza a coloro che non

<sup>86</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 25.

<sup>87</sup> In particolare, l'art.2 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo riconosce a chiunque il godimento dei diritti in essa contenuti, senza distinzioni di alcun tipo, comprese quelle fondate sull'origine nazionale (*Universal Declaration of Human Rights*, Parigi, 10 dicembre 1948). Analogo precetto è contenuto all'interno dell'art.2 del Patto Internazionale sui diritti civili e politici. Sul punto si vedano fra gli altri D. WEISSBRODT, M. DIVINE, *International Human Rights of Migrants*, in B. OPESKIN, R. PERRUCHOUD, J. REDPATH-CROSS, *Foundations of International Migration Law*, Oxford, 2012, pp. 157 ss.; J. MCADAM, *Human Rights and Forced Migration*, in E. FIDDIAN-QASMIYEH, G. LOESCHER, N. SIGONA, *The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies*, cit., pp. 203 ss.

<sup>88</sup> Il diritto in questione è riconosciuto dall'articolo 11 par. 2 del Patto Internazionale sui diritti civili e politici.

<sup>89</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 42.

<sup>90</sup> *Ivi*, par. 10.

<sup>91</sup> *Ivi*, par. 24.

<sup>92</sup> *Idem*.

<sup>93</sup> *Ivi*, par. 42.

soddisfano i requisiti per il riconoscimento dello status di rifugiato.<sup>94</sup> Così facendo, gli Stati aderenti al documento sembrano non prestare supporto all'idea - sostenuta da una parte della dottrina così come dall'UNHCR<sup>95</sup> - in base alla quale l'accoglienza temporanea dovrebbe essere prestata a tutti i richiedenti asilo sulla base di considerazioni di tipo umanitario.<sup>96</sup> Analogamente, nessun riferimento appare alla delicata questione dell'applicazione del principio di *non-refoulement* nei confronti di individui giunti via mare; rispetto a questo tema, la Dichiarazione si limita ad esprimere cordoglio per l'alto numero di persone morte in mare e ad affermare la volontà di rafforzare la cooperazione internazionale in materia di ricerca e salvataggio.<sup>97</sup>

Il problema dei richiedenti asilo che giungono via mare deve essere analizzato alla luce dell'idea - condivisa da ampia parte della dottrina<sup>98</sup> così come dall'UNHCR<sup>99</sup> - in base alla quale il principio di *non-refoulement* trova applicazione non solo all'interno del territorio statale, bensì anche ai suoi confini. Ciò implica che operazioni di intercettazione svolte in alto mare, attraverso le quali le imbarcazioni dei migranti vengono respinte verso un territorio nel quale ci sono ragioni di ritenere che la loro incolumità sia in pericolo, costituiscano una violazione del principio in questione. Il documento evita di prendere posizione in relazione a tale punto - oggetto peraltro di una nota pronuncia della Corte europea dei diritti umani<sup>100</sup> - così come in relazione a quello dello sbarco dei richiedenti asilo presso il primo porto di approdo. La rilevanza di quest'ultimo tema nell'ambito dei fenomeni migratori è legata, in particolare, alle ricadute che il rifiuto di sbarco da parte

<sup>94</sup> *Ivi*, par. 53.

<sup>95</sup> Cfr. Excom Conclusion No. 22 (XXXII) *Protection of Asylum-Seekers in Situations of Large-Scale Influx* (1981). Il documento afferma che, in situazioni di afflusso massiccio, i richiedenti asilo devono essere accolti all'interno del primo Stato all'interno del quale cercano rifugio e che, qualora tale Stato non possa accoglierli in modo duraturo, quest'ultimo deve sempre ammetterli perlomeno su base temporanea.

<sup>96</sup> In questo senso si veda per tutti F. LENZERINI, *Asilo e diritti umani*, Milano, 2009, p. 560. *Contra* vedi F. Graziani e U. Leanza, i quali sottolineano come la prova dell'esistenza di un'*opinio juris* rispetto a tale obbligo sia difficile da fornire in quanto, in molti casi, gli Stati agiscono sulla mera base di considerazioni umanitarie e non della convinzione dell'obbligatorietà di tale condotta (F. GRAZIANI, U. LEANZA, *Poteri di enforcement e di jurisdiction in materia di traffico di migranti via mare: aspetti operativi nell'attività di contrasto*, in *Rivista del diritto della navigazione*, 2014, p. 713).

<sup>97</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 28.

<sup>98</sup> In questo senso si veda per tutti F. LENZERINI, *Asilo e diritti umani*, *cit.*, pp. 344-346.

<sup>99</sup> Cfr. ad esempio *Excom Conclusion, Non-refoulement*, No. 6 (XXVIII) (1977), lett. c.

<sup>100</sup> Il riferimento è al caso *Hirsi Jamaa e altri c. Italia* (caso n.27765, 23 febbraio 2012), nel quale la Corte EDU ha condannato lo Stato convenuto per aver violato il principio di *non-refoulement* derivante dall'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti umani (il quale sancisce il divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti) tramite il respingimento in alto mare di un'imbarcazione di migranti proveniente dalla Libia (*ivi*, par. 158). Particolarmente rilevante è, ai fini dei temi qui in oggetto, la parte in cui la Corte dichiara l'applicabilità della Convenzione in ragione del controllo esercitato dall'imbarcazione della Guardia Costiera e della Guardia di Finanza italiane sull'imbarcazione intercettata (par. 76 ss). Sul caso *Hirsi Jamaa* si vedano, fra gli altri, C. ZANGHÌ, *L'intervento in alto mare fra "non refoulement", diritti umani e contrasto all'immigrazione clandestina*, in N. PARISI e al., *Scritti in onore di Ugo Draetta*, Napoli, 2011, pp. 827-828; G. CELLAMARE, *Brevi note sulla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nell'affare "Hirsi Jamaa e altri c. Italia"*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2012, pp. 491 ss.; F. LENZERINI, *Il principio del "non-refoulement" dopo la sentenza "Hirsi" della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, pp. 721 ss.; U. VILLANI, *Osservazioni sulla sentenza della Corte Europea nell'affare "Hirsi Jamaa" e sui problemi relativi alla sua esecuzione*, in *I Diritti dell'uomo: cronache e battaglie*, 2012, pp. 5 ss.; F. GRAZIANI, U. LEANZA, *Poteri di enforcement e di jurisdiction in materia di traffico di migranti via mare: aspetti operativi nell'attività di contrasto*, *cit.*, pp. 715-716; T. SCOVAZZI, *Il respingimento in alto mare di migranti diretti verso l'Italia*, in *Scritti in memoria di Maria Rita Saule*, Napoli, 2014, pp. 1456 ss.



dello Stato del porto può avere sull'osservanza del principio di non respingimento.<sup>101</sup> Tale problema, oggetto di spiccata attenzione da parte della comunità internazionale in occasione del caso della nave *Tampa*,<sup>102</sup> ha ispirato una serie di emendamenti alle convenzioni IMO rilevanti in materia, finalizzati da un lato ad assicurare che le persone tratte in salvo vengano sbarcate in un luogo sicuro e, dall'altro, a porre al riparo il comandante della nave giunta in soccorso da conseguenze derivanti da eventuali violazioni delle norme in materia di immigrazione.<sup>103</sup> Nonostante esista, a livello internazionale, un certo consenso rispetto al fatto che il luogo di sbarco debba essere identificato nel *first port of call*,<sup>104</sup> la questione non è ancora stata definita in maniera univoca.<sup>105</sup>

D'altro canto, la "securizzazione" delle questioni inerenti alle migrazioni è all'origine dell'enfasi posta dal testo nei confronti della repressione della tratta e del traffico di esseri umani, visti in relazione ai problemi di sicurezza che essi determinano per la vita degli individui coinvolti,<sup>106</sup> ma altresì sotto il profilo penale. A questo proposito, si

<sup>101</sup> Sul punto si veda Goodwin-Gill, secondo il quale un rifiuto categorico di sbarco, anche qualora dovessero esserci gravi conseguenze per i richiedenti asilo, non può essere equiparato alla violazione del principio di *non-refoulement* (G.S. GOODWIN-GILL, *The Refugee in International Law*, cit., p. 278). *Contra* vedi Barnes, il quale sottolinea come il rimpatrio forzato verso Stati in cui la tutela dei diritti umani fondamentali non è assicurata sarebbe incoerente con tale principio (R. BARNES, *Refugee Law at Sea*, in *The International and Comparative Law Quarterly*, 2004, p. 63).

<sup>102</sup> Il *Tampa* - nave privata battente bandiera norvegese - aveva, a seguito di una richiesta da parte dell'Australia, tratto in salvo in alto mare un peschereccio indonesiano, il quale portava a bordo più di quattrocento persone di diversa nazionalità. Una volta a bordo del *Tampa*, queste ultime avevano manifestato il desiderio di essere portate in Australia, Stato presso cui intendevano presentare domanda di asilo. L'Australia negò l'accesso al mare territoriale, sostenendo che l'identificazione dello Stato responsabile dell'accoglienza delle persone spettasse alla Norvegia e all'Indonesia. A causa della difficile situazione venutasi a creare a bordo, il comandante decise di entrare comunque all'interno del mare territoriale e, a seguito di ciò, la nave fu abbordata da truppe dell'esercito australiano e le persone trasferite su una nave militare e portate in Nuova Zelanda e a Nauru, Stati che avevano accettato di accogliere i richiedenti asilo e di garantire loro l'accesso alle procedure di riconoscimento. Sul caso in questione si veda, fra gli altri, M. FORNARI, *Soccorso di profughi in mare e diritto di asilo: questioni di diritto internazionale sollevate dalla vicenda della nave Tampa*, in *La Comunità Internazionale*, 2002, pp. 61 ss.

<sup>103</sup> Risoluzione MSC.155(78), *Adoption of amendments to the International Convention on Maritime Search and Rescue, 1979, as amended*, 20 maggio 2004, p. 3; Risoluzione MSC.153(78), *Adoption of amendments to the International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974, as amended*, p. 3; Risoluzione FAL.8(32), 7 luglio 2005, *Adoption of amendments to the Convention on facilitation of international maritime traffic, 1965, as amended*, p. 8. Le convenzioni in oggetto sono, rispettivamente, la Convenzione SAR (*International Convention on Maritime Search and Rescue*, Amburgo, 27 aprile 1979; entrata in vigore 22 giugno 1985), la Convenzione SOLAS (*International Convention for the Safety of Life at Sea*, Londra, 1 novembre 1974; entrata in vigore 25 maggio 1980) e la Convenzione FAL (*Convention on Facilitation of International Maritime Traffic*, Londra, 9 aprile 1965; entrata in vigore 5 marzo 1967).

<sup>104</sup> Excom Conclusions No. 23 (XXXII), *Problems related to the Rescue of Asylum-Seekers in Distress at Sea* (1981), par. 3; UNHCR, *Background note on the protection of asylum-seekers and refugees rescue at sea*, 2002, p. 8.

<sup>105</sup> Sul tema dello sbarco si vedano: J. COPPENS, *Search and Rescue*, in E.D. PAPASTAVRIDIS, K.N. TRAPP, *La criminalità in mer*, Leiden/Boston, 2014, pp. 396 ss.; M. DI FILIPPO, *Irregular Migration and Safeguard of Life at Sea. International Rules and Recent Developments in the Mediterranean Sea*, in A. DEL VECCHIO, *International Law of the Sea: Current Trends and Controversial Issues*, L'Aia, 2014, p. 24; T. SCOVAZZI, *Human Rights and Immigration at Sea*, in R. RUBIO-MARIN, *Human Rights and Immigration*, Oxford, 2014, p. 247; D. TESTA, *Safeguarding Human Life and Ensuring Respect for Fundamental Human Rights: a Consequential Approach to the Disembarkation of Persons Rescued at Sea*, in *Ocean Yearbook*, 2014, pp. 596-597.

<sup>106</sup> La Dichiarazione menziona, in particolare, i c.d. "unsafe movements" dei migranti (par. 27), fenomeno che viene frequentemente riferito alle migrazioni via mare (par. 36) e che è stato oggetto nel 2015 di un incontro di alto livello organizzato dall'*International Maritime Organization* (IMO). Si veda a questo proposito la Risoluzione A867(20), *Combating unsafe practices associated with the trafficking or transport of migrants by sea*, 27 novembre 1997. Il testo ricorda altresì il rapporto del Segretario Generale delle Nazioni Unite "In safety and

evidenzia la necessità di provvedere alle esigenze delle persone vittime di tratta o di traffico di esseri umani,<sup>107</sup> accanto all'importanza di ratificare e garantire l'attuazione dei principali strumenti pattizi in materia,<sup>108</sup> anche al fine di sradicare le reti criminali responsabili di questi reati.<sup>109</sup> Minore attenzione viene dedicata ai fenomeni del lavoro forzato e della schiavitù: mentre, rispetto al primo, viene meramente menzionato il legame esistente con la tratta e il traffico di esseri umani,<sup>110</sup> la seconda viene associata alle particolari condizioni di vulnerabilità di donne e minori.<sup>111</sup>

La tendenza alla "securitizzazione" del fenomeno migratorio è mitigata da una serie di elementi fra cui, in primo luogo, l'impegno a riconsiderare - alla luce del diritto di ogni individuo all'equo processo nell'ambito della valutazione del proprio status - le politiche nazionali tese alla criminalizzazione dell'attraversamento illegale dei confini, compreso il ricorso alla detenzione, soprattutto nei confronti dei minori.<sup>112</sup> Tale affermazione - oltre ad essere in linea con la *ratio* dell'articolo 32 della Convenzione sullo status di rifugiato del 1951, la quale vieta l'espulsione del rifugiato legalmente presente sul territorio di uno Stato - sembra aderire ad una tendenza generale che vede gli Stati impegnarsi internazionalmente al fine di non "criminalizzare" i migranti per il mero fatto della loro clandestinità.<sup>113</sup> Inoltre, manifestando l'intento di ridurre le barriere amministrative nei confronti dei richiedenti asilo e di accelerare le procedure di identificazione ed ammissione, la Dichiarazione fornisce supporto all'idea, sostenuta da gran parte della dottrina, in base alla quale parte integrante del principio di *non-refoulement* consisterebbe nel c.d. *right to status determination*,

---

*dignity: addressing large movements of refugees and migrants*" (A/70/59, 21 aprile 2016) nonché iniziative di natura regionale, come quelle intraprese in seno all'Unione europea oppure al continente africano (par. 19).

<sup>107</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 23.

<sup>108</sup> Fra tali strumenti si ricordano la Convenzione delle Nazioni Unite sul crimine organizzato transnazionale (*United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, New York, 15 novembre 2000; entrata in vigore 29 settembre 2003) ed i suoi protocolli addizionali, uno relativo alla repressione del traffico di persone (*Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, New York, 15 novembre 2000; entrata in vigore 25 dicembre 2003) e uno relativo alla tratta di migranti via terra, mare e aria (*Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, 15 novembre 2000; entrata in vigore 28 gennaio 2004).

<sup>109</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 36.

<sup>110</sup> *Ivi*, par. 35.

<sup>111</sup> *Ivi*, par. 29.

<sup>112</sup> *Ivi*, par. 33.

<sup>113</sup> G. PALMISANO, *Trattamento dei migranti clandestini e rispetto degli obblighi internazionali sui diritti umani*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, p. 531. Si vedano, a questo proposito, l'articolo 31 della Convenzione sullo status di rifugiato, il quale prevede che gli Stati non possano imporre alcuna pena, in ragione della loro entrata illegale sul territorio, sui rifugiati che, provenendo direttamente da un luogo in cui la loro vita è minacciata, siano presenti o entrino illegalmente all'interno del territorio, a condizione che essi si presentino tempestivamente alle autorità. In maniera simile, l'articolo 5 del Protocollo sulla repressione della tratta dei migranti menzionato in precedenza stabilisce che questi ultimi non possano essere penalmente perseguiti in ragione dell'essere stati oggetto dell'attività di tratta. In questo senso si vedano altresì l'articolo 26 della Convenzione sulla tratta del Consiglio d'Europa, la quale stabilisce l'obbligo per le parti di prevedere la possibilità di non imporre pene alle vittime della tratta a causa del loro coinvolgimento in attività illegali, nella misura in cui siano state costrette a ciò (*Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings*, Varsavia, 16 maggio 2005; entrata in vigore 1 febbraio 2008). Nello stesso senso si veda l'articolo 8 della direttiva dell'UE 2011/36 relativa alla tratta (*Direttiva 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI*, GU L 101 del 15.4.2011, pp. 1-11).

vale a dire nella possibilità per il richiedente asilo di dimostrare il soddisfacimento dei requisiti per lo status di rifugiato.<sup>114</sup>

Il documento ricorda infine come il diritto degli Stati di limitare la possibilità, per i richiedenti asilo, di inoltrare domanda di ammissione nello Stato da loro scelto sia subordinato al fatto di fornire loro protezione all'interno di un altro Stato.<sup>115</sup> Il riferimento è agli accordi di re-insediamento - accordi di natura volontaria la cui stipulazione può essere tutt'al più auspicata - considerati dall'UNHCR come una delle tre soluzioni (accanto all'integrazione nello Stato di asilo e al rimpatrio volontario) al problema dei rifugiati. Gli accordi consistono in un'offerta, numericamente determinata, di accoglienza dei richiedenti asilo sul territorio degli Stati aderenti allo schema, i quali offrono la possibilità di soggiorno permanente e il godimento di diritti civili, politici, economici, sociali e culturali simili a quelli riservati ai cittadini. A questo proposito, la Dichiarazione incoraggia gli Stati ad aderire a tali programmi oppure ad ampliare la propria offerta, con l'obiettivo di soddisfare gli obiettivi annuali di reinsediamento stabiliti dall'UNHCR.<sup>116</sup>

##### 5. Osservazioni conclusive

La Dichiarazione di New York sui rifugiati e migranti costituisce indubbiamente un passo importante verso la costruzione di un consenso globale sulla strategia di gestione dei flussi migratori. Ciò emerge chiaramente non solo dalla volontà, espressa nella Dichiarazione stessa, di salvare vite e identificare soluzioni di lungo periodo, ma altresì nella proposta di linee guida per la definizione di un modello di risposta comune.

Tuttavia, l'aspetto forse più peculiare della Dichiarazione consiste nel fatto di costituire il "calcio d'inizio" di un processo negoziale che dovrebbe condurre all'adozione di due distinti strumenti i quali, in maniera complementare, dovrebbero creare una cornice giuridica internazionale applicabile nelle situazioni di afflusso massiccio di migranti e di rifugiati. Al fine di formulare alcune osservazioni conclusive in merito al contenuto della Dichiarazione, è indispensabile in primo luogo soffermarsi sul contenuto dei due strumenti, tenendo conto del fatto che entrambi sono stati concepiti come atti non vincolanti, finalizzati a "catturare", tramite *consensus*, l'impegno politico degli Stati nei confronti sia dei principi sia delle azioni concrete.<sup>117</sup>

Come precisato dall'UNHCR, l'esistenza di due distinti strumenti deve essere ricercata nel fatto che, mentre in relazione ai rifugiati esiste già uno specifico regime giuridico, lo stesso non può dirsi dei migranti.<sup>118</sup> In base a tale idea, il *Global Compact on*

---

<sup>114</sup> L'UNHCR si è costantemente espresso nel senso che l'accesso alle procedure d'asilo sia parte integrante dell'applicazione della Convenzione; in questo senso cfr. *Asylum processes* (EC/GC/01/12, 31 maggio 2001) dove si afferma che: "Fair and efficient procedures are an essential element in the full and inclusive application of the Convention" (par. 5). In questo senso si vedano M. PALLIS, *Obligations of States towards Asylum Seekers at Sea: Interactions and Conflicts Between Legal Regimes*, *International Journal of Refugee Law*, 2002, pp. 346-347; F. LENZERINI, *Asilo e diritti umani*, cit., p. 433; C. ZANGHÌ, *L'intervento in alto mare fra "non-refoulement", diritti umani e contrasto all'immigrazione clandestina*, in N. PARISI, *Scritti in onore di Ugo Draetta*, Napoli, 2011, p. 816; T. SCOVAZZI, *Il respingimento in alto mare di migranti diretti verso l'Italia*, cit., p. 1450.

<sup>115</sup> *New York Declaration for Refugees and Migrants*, par. 70.

<sup>116</sup> *Ivi*, par. 78.

<sup>117</sup> UNHCR, *New York Declaration for Refugees and Migrants Answers to Frequently Asked Questions*, cit., p. 5.

<sup>118</sup> *Idem*.

*Refugees* troverebbe il proprio fondamento nel diritto internazionale e nella Convenzione sui rifugiati del 1951, e non ambirebbe a creare nuove norme, bensì a fornire una cornice per l'applicazione delle norme esistenti in situazioni di afflusso massiccio e in contesti di lungo periodo, coerentemente con i principi di cooperazione di condivisione degli oneri.<sup>119</sup> Diversamente, scopo del *Global Compact for safe, orderly and regular migration* sarebbe quello di stabilire una serie di principi, impegni ed intese concernenti le migrazioni in tutti i loro aspetti<sup>120</sup> e, a differenza dello strumento precedente, esso articolerebbe, “per la prima volta”, una cornice giuridica onnicomprensiva in materia.<sup>121</sup> E' quindi alla luce di questi elementi che occorre valutare l'apporto della Dichiarazione allo sviluppo del diritto internazionale in materia, soprattutto avendo riguardo alla chiara volontà degli Stati coinvolti nell'elaborazione del documento di operare una netta distinzione – anche dal punto di vista negoziale - fra norme concernenti i migranti e norme concernenti i rifugiati.

Come si è già avuto modo di rilevare, la Dichiarazione manifesta alcune opacità per quanto concerne determinati aspetti giuridici della disciplina dello status del migrante e del rifugiato. In questo senso, una prima osservazione concerne la struttura “tripartita” della Dichiarazione, incentrata sugli impegni assunti nei confronti di migranti e rifugiati congiuntamente intesi e su quelli assunti nei confronti di ciascuna delle due categorie. Tale rigida suddivisione fa sì che alla complessità dei problemi sollevati dall'oggetto stesso del documento – i “*large movements*” che, per definizione, hanno natura “mista” per quanto concerne sia le loro cause sia la loro composizione – si contrapponga una schematizzazione che pone tali complessità in secondo piano, dando invece rilievo alla tradizionale distinzione fra status di migrante e status di rifugiato.

A questo proposito, si può inoltre rilevare come lo schema “tripartito” menzionato in precedenza dia talvolta vita a risultati incoerenti; è il caso, ad esempio, della protezione delle persone vulnerabili oppure dell'adozione di un *gender-based approach*, menzionati fra gli impegni comuni alle due categorie e fra quelli rivolti ai migranti, ma non fra quelli rivolti ai rifugiati. Se, infatti, l'articolazione del documento in tre parti deriva dal fatto di considerare i rifugiati come distinti dai migranti, allora la logica avrebbe suggerito di includere tali doveri esclusivamente nella parte “comune” oppure, in alternativa, di inserirli in tutte e tre le parti. In altri casi, come quello della tutela dei minori, il tema assume invece portata pienamente trasversale.

Come osservato nel corso del lavoro, la mancanza di un più solido consenso su quali siano i diritti riconosciuti a migranti e rifugiati emerge in particolar modo nell'ambito del tema del trattamento dell'individuo. Nonostante la Dichiarazione elenchi una serie di azioni volte alla tutela di quest'ultimo (fra cui l'eliminazione di ogni discriminazione, oppure la protezione delle persone in situazione di vulnerabilità), a parere di chi scrive manca nel documento una chiara visione degli strumenti giuridici offerti dal diritto internazionale, soprattutto in relazione al loro ancoraggio al diritto internazionale consuetudinario o pattizio. Se, da un lato, la difficoltà nell'identificare un nucleo duro di norme consuetudinarie in materia è comunemente riconosciuta dalla dottrina, così come è evidente la complessa interazione fra evoluzione del diritto pattizio e nascita di norme consuetudinarie, dall'altro tali incertezze assumono rilievo in un documento, come quello in questione, finalizzato alla definizione di “impegni” nei confronti di individui. Tale aspetto sarebbe stato di notevole rilevanza soprattutto nella parte dedicata congiuntamente a

---

<sup>119</sup> *Ivi*, p. 4

<sup>120</sup> *Idem*.

<sup>121</sup> *Idem*.

migranti e rifugiati, in quanto avrebbe permesso di affrontare uno dei punti più delicati della materia, vale a dire l'identificazione di diritti (soprattutto consuetudinari) riconosciuti agli individui a prescindere dal legame di cittadinanza e dall'esistenza dello speciale regime di protezione internazionale derivante dallo status di rifugiato.

I problemi evidenziati trovano, almeno in parte, inevitabilmente un riflesso nelle sovrapposizioni di contenuto fra i due futuri strumenti;<sup>122</sup> secondo l'UNHCR, tale circostanza può trovare risoluzione attraverso l'utilizzo di un "linguaggio coerente"<sup>123</sup> nei due strumenti, il che tuttavia riporta ad uno dei problemi di fondo evidenziati nel corso di questo lavoro, vale a dire l'identificazione di norme applicabili sia ai migranti sia ai rifugiati. Lo stesso dicasi dell'idea in base alla quale coerenza e complementarità potrebbero essere perseguite tramite riferimenti chiari nel testo a "fondamenti giuridici già consolidati"<sup>124</sup>, a meno che con tale espressione non ci si riferisca esclusivamente al diritto pattizio. Probabilmente in ragione della consapevolezza di tali lacune, l'UNHCR ha prospettato l'utilizzo di un linguaggio simile nelle aree operative dove il trattamento di migranti e rifugiati è simile, anche attraverso il ricorso a discussioni tematiche.<sup>125</sup> Tuttavia, tale approccio, oltre a riproporre il problema di cui sopra (in quali casi il trattamento è comune?) rischia di porre la questione su un piano eccessivamente "operativo", soprattutto per quanto riguarda il GCM che, a differenza del GCR, dovrebbe dare origine ad un vero e proprio quadro giuridico. L'applicazione alle discussioni relative al GCM di "lezioni utili" apprese nell'ambito del CRR - anch'essa prospettata dall'UNHCR - rischia infine di peccare di incoerenza rispetto all'iniziale intenzione di tenere distinti i due piani, oltre che di diluire le specificità proprie del contesto dei rifugiati.<sup>126</sup>

Anche qualora si volesse ipotizzare che la Dichiarazione sia meramente finalizzata al lancio del processo negoziale, e che le questioni evidenziate in precedenza debbano essere affrontate in sede di redazione dei due strumenti, è opinione di chi scrive che esse traggano origine nella mancanza di consenso rispetto a determinati punti giuridici (fra cui quelli connessi alle migrazioni via mare), alcuni strettamente legati alla definizione stessa dei "large movements" - e, in particolare, alla loro natura ibrida - altri tipici del più ampio contesto della tutela internazionale dei diritti umani. E' plausibile ipotizzare che, allo stadio attuale, le caratteristiche dei "large movements" non siano in grado di porre in discussione su un piano teorico le tradizionali categorie giuridiche su cui la dottrina si basa. Ciò nonostante, la natura massiccia di tali movimenti rende possibile l'emergere di prassi (come quelle dell'accoglienza temporanea nei confronti dei richiedenti asilo) basate su un principio di umanità e non sullo status del migrante. Senza una riflessione su tali aspetti, i tentativi di trovare un consenso globale sugli attuali fenomeni migratori rischia di ridursi, al di là delle tecniche redazionali utilizzate, ad un elenco di "impegni" di mero valore programmatico (ipotesi rispetto alla quale la scelta a priori a favore di strumenti non vincolanti è significativa) oppure ad un rinvio *sine die* di una reale risoluzione di rilevanti nodi giuridici.

<sup>122</sup> UNHCR, *New York Declaration for Refugees and Migrants Answers to Frequently Asked Questions*, cit., p. 5.

<sup>123</sup> *Ivi*, p. 6.

<sup>124</sup> *Idem*.

<sup>125</sup> *Idem*.

<sup>126</sup> *Idem*.